

SAT-2B.313-1-L-17

SIGNIFICANT PROBLEMS OF THE APPELLATE REVIEW PROCEEDINGS UNDER THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE REPUBLIC OF BULGARIA.

Assist. Prof. Lyuboslav Lyubenov, PhD

Department of Criminal Law,

University of Ruse „Angel Kanchev”, Bulgaria

Tel.: +359 883417447

E-mail: lvlyubenov@uni-ruse.bg

Abstract: This report refers to some of the more important complications of intermediate appellate review proceedings. They are related to the interpretation and application of Art. 318, 335 and 337 of the Criminal Procedure Code of the Republic of Bulgaria. The publication proposes normative solutions to the outlined problems in accordance with the philosophy and controlling nature of the judicial proceedings itself and with the need to preserve the role of the appellate court as a full-fledged guarantor against procedural error in criminal cases. It necessarily follows that the report recommends and insists on the principled compatibility of the appellate proceedings, both with Chapter Two of the Code and with the tasks of criminal proceedings. Only such compatibility can ensure the achievement of a fair trial and strengthen citizens' confidence in the judiciary.

Keywords: criminal proceedings, intermediate appellate review proceedings, fair trial, prosecutor, accused party, court.

JEL Codes: K410, K420

ВЪВЕДЕНИЕ

С настоящия доклад се засягат някои по-важни усложнения на въззивното производство. Те са свързани с тълкуването и прилагането на фундаментални текстове от глава двадесет и първа на НПК. В публикацията се предлагат нормативни разрешения на очертаните проблеми в съответствие с философията и контролния характер на самото съдебно производство и с необходимостта от запазване на ролята на въззивния съд на пълноценен гарант срещу процесуалната грешка по наказателните дела. От това по неизбежност следва, че с доклада се препоръчва и настоява за принципна съвместимост на въззивното производство, както с глава втора от кодекса, така и със задачите на наказателния процес. Само такава съвместимост може да обезпечи постигането на справедлив съдебен процес и да засили доверието на гражданите към съдебната власт. А също и правдивото удовлетворяване на водещите в процеса правни интереси.

ИЗЛОЖЕНИЕ

Въззивното производство³⁰⁸ е важна гаранция както на обществената, така и на личния интерес в наказателния процес, тъй като и двата интереса изискват правилното решаване на наказателното дело. Въззивното производство, обезпечава именно тази възможност, тъй като е контролно по своята правна природа и е насочено към елиминирането на съществуващи порочни съдебни актове. Пред въззивния (второинстанционния) съд се атакуват не влезли в сила съдебни актове на първоинстанционния съд. Въззивният съд проверява правилността на издадените съдебни актове – чл. 313 НПК. Това контролно производство е най-значимо за правата на гражданите с оглед на ревизията за правилност върху не влезлите в сила първоинстанционни присъди. Последните се проверяват за наличие на дефекти (грешки), отстраняването на които е наложително за достигането до законосъобразно и справедливо правораздаване в страната. Георги Митов правилно отбелязва, че българската: „...апелативна

³⁰⁸ В теорията още се нарича апелативно производство. Може да се каже, че думите „въззив” и „апелация” са синоними. С тях се означава способа/възможността за проверка на правилността на издаден от първата съдебна инстанция акт пред по-висша, и по-точно казано – пред следваща съдебна инстанция.

проверка на присъдата има сложна природа. Тя съчетава в себе си съдебен контрол върху дейността на първоинстанционния съд и постановления съдебен акт със специфична форма на разглеждане и решаване на делото по същество. С други думи при апелацията е налице проявление на съдебен контрол върху присъдата и осъществяване на правосъдие³⁰⁹. В този смисъл нашето въззивно производство представлява „втора по ред първа инстанция“³¹⁰ по съществото на наказателното дело. Въззивният съд следователно може да се произнесе наново и в различен смисъл върху въпросите за виновността и наказателната отговорност на подсъдимия. Той може да пререши делото, като осъди оправдан или оправдае осъден – чл. 334, т.2 от НПК. Друго отличително за българското въззивно производство е действието на забраната за влошаване на положението на подсъдимия, т.нар. забрана за *reformatio inpejus*. Тази забрана, както най-общо отбелязва Г. Митов: „осигурява спокойствието на подсъдимия при обжалване и забранява на съда да влоши положението му освен ако няма съответен протест на прокурора или съответна жалба на частния тъжител или частния обвинител.“³¹¹

В случай на нужда въззивният съд може да прави фактическо установяване по делото (чл. 332 във вр. с чл. 315 НПК), това произтича от принципното положение, че той може да решава наказателния казус по същество. За целта въззивният съд е неограничен при своя преглед, той проверява изцяло правилността на присъдата, независимо от основанията, посочени от страните, като има правомощие да отменя или изменя присъдата и в необжалваната част, а също и по отношение на лицата, които не са подали жалба, ако има основания за това. Именно в по посока правото на атакуване, активно легитимирани лица и от гледна точка на описаната по-горе власт на въззивния съд е важно, тук да се акцентира над една допусната в закона непълнота. Ще бъде направено основно логическо тълкуване на чл. 318, ал.2 НПК, с цел в разпоредбата да се потърси смисъл, който изрично не е доловим от нейното терминологично формулиране.

Съгласно чл. 318, ал.2 от НПК: „прокурорът подава протест, когато намери, че постановената присъда е неправилна“. От логическия прочит на текста следват два извода:

първи, прокурорът подава, а не може да подаде протест, когато намери, че присъдата е неправилна. т.е. той няма право на свободна дискреция – щом намери пороци в присъдата на първоинстанционния съд е длъжен да ги атакува;

втори, прокурорът протестира присъдата (по общо правило) като воден от своя процесуален интерес на страна по делото, т.е. той атакува неправилната присъда в името на обществен интерес.

Коментираната разпоредба, следователно донася една загадка/неяснота - има ли възможност прокурорът да атакува неправилната присъда в защита на чуждия не му по делото личен интерес? В името на подсъдимия например! Отговорът на този въпрос трябва да бъде положителен. За неговото съставяне могат да бъдат използвани следните аргументи.

Първо, прокурорът е *conservator legis*. Той е пазител на правилното прилагане на законите в страната. Няма никаква логика в това, ако наказателният или наказателно-процесуалният закон е приложен грешно спрямо личността на обвиняемия, прокурорът да не може да изисква отстраняване на допуснатото закононарушение. Това би означавало, че прокурорът не е защитник на закона по принцип, и че не наблюдава за нарушения на законите спрямо всички граждани и в полза на всички граждани. Излиза така, че прокурорът е длъжен да опази от нарушения на закона всички други, без подсъдимите лица. Такъв извод е абсурден, апропо той няма упора в КРБ.

Второ, прокурорът не е мъстител на подсъдимия за сторено срещу него злодеяние. Впрочем прокурорът повдига и поддържа обвинение заради това, че е блюстител на закона. Углавното преследване на подсъдимия цели, именно възстановяване на нарушения с престъплението правен ред. Престъпването на наказателния закон налага преследването на нарушителя. В тази си дейност прокурорът представлява държавата и интересите на нейните

³⁰⁹ Г. Митов. Въззивно производство по наказателни дела. Изд. „Сибир“, София, 2016 г., с. 41.

³¹⁰ Пак там, с. 42.

³¹¹ Пак там, с. 46.

граждани, които изискват възстановяването на законния ред, чрез разобличаване и наказване на престъпния деец. Следователно прокурорът иска и настоява за осъждане и налагане на такова наказание на престъпния деец, което е достатъчно за възстановяването на законността и нищо в повече. Тогава защо, ако подсъдимият е наказан в повече от нужното за възстановяването на закона, прокурорът да не може да предлага и защитава точното съблюдаване на закона. Няма логика в това, когато подсъдимият е оправдан или е наказан по-леко от необходимото, заради допуснатата грешка от съда, прокурорът да трябва да протестира присъдата, а когато подсъдимият е наказан по-тежко от необходимото, отново поради допуснатата грешка от съда, прокурорът да не може и да не трябва да протестира присъдата. Прокурорът е блюстител на правилното прилагане на приложимите по делото закони, без оглед на това дали допуснатото закононарушение е във вреда или в полза на обвинението.

Трето, общественият интерес изиска престъпният деец да бъде разобличен и наказан с една законосъобразна, справедлива и обоснована присъда. Той трябва да получи наказание, което напълно съответства по вид и размер на извършеното престъпление. Следователно общественият интерес изначално отрича регулаторния ефект на дефектния съдебен акт. С него не може да се стигне до възстановяване на нарушения с престъплението законов ред. Това означава, че за обществото не са приемливи случаите, когато поради допуснатата грешка от съда е осъден невинен, или правилно е осъден виновен, но на по-тежко от необходимото наказание. Такива присъди увреждат не само личния, но и обществения интерес. Прокурорът като загрижен за опазването на обществения интерес следва да реагира във всички случаи на неговото накърняване. И по-нагледно казано, няма логика да се откаже на прокурорът като изразител на обществения интерес възможност да протестира дефектна присъда, която макар и да е постановена в съгласие с обвинението, е в противоречие с интересите на обществото. Такава например ще бъде осъдителна присъда с която съдът е наложил поради допуснатата грешка, наказание значително по-тежко от поисканото от прокурора. Казано *a maiori ad minus* щом прокурорът може да опази от един законосъобразен акт множеството интереси – тези на обществото в цялост, то следва, че той може да опази и този на отделната личност!?

Четвърто, по аргумент *a pari* с чл. 349, ал.2 НПК, прокурорът трябва да има нарочно разписана в закона процесуална възможност да протестира първоинстанционната присъда и в интерес на подсъдимия.

Последно, без да се изпада в излишна казуистика, по дадено дело подсъдимият може да не е в състояние да организира качествено своята защита срещу издадената порочна присъда, по най-различни причини, дори и поради това, че е изпаднал в смут от факта на самото осъждане. Още, той може да е безразличен към своята съдба и да не желае понататъшна защита по делото, оправдано ли е в тези ситуации да се остави да влезе в сила една неправилна присъда!? Трябва ли прокурорът да е равнодушен към черпенето на правни последици от дефектните съдебни актове?! Още повече, че прокурорът притежава както необходимите знания, така и необходимия ресурс за оборването на порочните съдебни актове.

От изложените по-горе доводи, може да се обобщи, че прокурорът преследва за опазването на всички наказателни закони всички нарушили закона лица в полза на държавата, и в защита на всички засегнати лица. От тази гледна точка в чл. 318, ал.2 от НПК е необходимо *de lege ferenda* изрично да се допълни с изречението: „прокурорът може да протестира неправилната присъда и в интерес на подсъдимия“.

Към настоящия момент и по аргумент *effet utile*, чл. 318, ал.2 НПК трябва да бъде разбран *generalis sensu*, т.е. да бъде разбран по отношение на правомощията на прокурора във възможно най-широк смисъл!

Друго важно при анализирането на разпоредбите от глава двадесет и първа на кодекса е подлагането на телеологично и системно тълкуване на чл. 334 от НПК. Трябва да се припомни най-напред, че целта на закона е атрибут от самия закон.³¹² Правото като организирана система притежава определена насока обусловена от постигането на значими социални резултати. Дори може да се приеме, че именно „правото е средство за постигане по

³¹² Р. Ташев. Теория на тълкуването. Изд. „Сиби“, София, 200г., с. 234.

правен път на определени социални цели“.³¹³ Що се отнася до вложената във въззивното производство *ratio legis*, следва да се уточни, че тя трябва да бъде открита и изведена по тълкувателен път от тълкувателя, защото никъде не е специално посочена от законодателя. В този смисъл тълкувайки съвместно разпоредбите от раздел първи на глава двадесет и първа на НПК, целта на въззивното производство е то да послужи като инструмент за гарантиране, че в социалната общност наказателно правните казуси ще бъдат решавани, единствено и само с помощта на влезли в сила правилни наказателни присъди. Следователно законодателят изхожда от разбирането, че в работата на първоинстанционния съд е заложена възможността за допускане на процесуална грешка и предвид на това е необходимо да се обезпечи контролно съдебно производство за нейното евентуално установяване и елиминиране. Резултатите от социалната практика показват, не просто, че грешка може да бъде допусната при решаването на делото от първата съдебна инстанция, а че грешка твърде често се допуска. Ето какво наблюдение е направил и Г. Митов: „обжалването цели в правния мир да не остане неправилен и незаконосъобразен съдебен акт. Не можем да приемем, че предназначението на обжалването е отмяна или изменение на първоинстанционния съдебен акт. За съжаление, на практика това е по честата хипотеза – при значителен брой обжалвани дела резултатът е точно такъв – атакуваният акт се изменя или отменя“.³¹⁴ Въззивният съд е „страж“ на правилното решаване на делото. Той е осмислен като „втора-първа“ инстанция по същество и последна инстанция по фактите на делото, именно, за да може реално и ефективно да достигане до нежелателната, но често допускана от първоинстанционния съд процесуална грешка. Тук не се твърди, че по всички първоинстанционни дела в страната се допускат грешки, или че грешката на първата съдебна инстанция трябва непременно да се очаква от страните по спора и от гражданите, а че често се допускат такива грешки, и че правомощията на въззивния съд трябва да са съобразени с това обстоятелство. Така ли е *de lege lata*?

На този въпрос следва да се отговори отрицателно. Подредбата на правомощията на въззивния съд не е съобразена, нито с целта на въззивното производство, нито с резултатите от социалната практика.

Съгласно чл. 334 НПК „въззивният съд може:

1. да отмени присъдата и да върне делото за ново разглеждане на първоинстанционния съд;
2. да отмени първоинстанционната присъда и да постанови нова присъда;
3. да измени първоинстанционната присъда;
4. да отмени присъдата и да прекрати наказателното производство в случаите по чл. 24, ал. 1, т. 2 – 8а и 10 и ал. 5;
5. да спре наказателното производство в случаите по чл. 25;
6. да потвърди първоинстанционната присъда“.

От изложената в закона градация на правомощията на въззивния съд, веднага правят впечатление две неща:

първо, законодателят поставя като най-важно (започва с) правомощие, което не е отличително за въззивното производство. Отмяната на присъдата и връщането на делото за ново разглеждане е типично контролно-отменително правомощие и е характерно за касационното производство. Разумно от гледна точка на целта на закона е да се наложат като водещи правомощията за отмяна на първоинстанционната присъда и решаване на делото по същество, както и това за изменение на първоинстанционната присъда;

второ, законодателят неоправдано поставя спирането и прекратяването на наказателното производство пред потвърждаването на първоинстанционната присъда, като че ли те са по често застъпени в социалната практика хипотези. Така едва ли не се указва на правоприложителите, че потвърждаването на първоинстанционната присъда е най-далечната, най-рядката, най-неприемливата и най-крайната процесуална възможност. Въззивният съд

³¹³ Пак там.

³¹⁴ Г. Митов, Въззивно производство. Цит съч., с. 182.

потвърждава, само ако няма какво друго да направи по делото – апробативно погледнато, това е безпочвено!

Ето защо е наложително правомощията на въззивния съд да бъдат запазени, но препоредени по значимост. Тяхното препоредяване трябва да се ръководи и от резултатите на системното тълкуване на всички разпоредби на въззивното производство. Това означава новото изброяване на правомощията на въззивния съд да се направлява от обстоятелството, че въззивният съд е инстанция, която може да провежда фактическо установяване и да решава делото по същество. Предлагам следното *de lege ferenda* изменение на чл. 334 от НПК.

Воззивният съд може:

1. да отмени първоинстанционната присъда и да постанови нова присъда;
2. да измени първоинстанционната присъда;
3. да потвърди първоинстанционната присъда.
4. да отмени присъдата и да върне делото за ново разглеждане на първоинстанционния съд;
5. да отмени присъдата и да прекрати наказателното производство в случаите по чл. 24, ал. 1, т. 2 – 8а и 10 и ал. 5;
6. да спре наказателното производство в случаите по чл. 25;

Така предложената нова подредба на правомощията на въззивния съд вече е съобразена с целта на самото производство и в последна сметка, и с духа на чл. 338 от НПК, според който въззивният съд потвърждава присъдата, едва когато намери, че не са налице основания за нейната отмяна или изменение.

Предложение за изменение на закона трябва да бъде направено и спрямо на чл. 335 от НПК. В отправна точка за това начинание, ще бъде използван чл. 335, ал.3 от НПК.

Съгласно чл. 335, ал.3 на НПК: „когато са налице повторно условията на ал. 2, въззивният съд не връща делото за ново разглеждане, а го решава по същество.“ Има се предвид случаите когато, се стига втори път до въззивна проверка по едно и също дело. Тогава за постигането на процесуална икономия и бързина, законодателят предписва задължение за въззивния съд да реши делото по същество, т.е. въззивният съд решава делото вместо да го връща втори път на първоинстанционния съд за решаване. В чл. 335, ал.3 е направена вътрешна препратка към ал.2, а не е правена такава към ал.1 на същия член. Трябва ли да бъде направена такава препратка?

От стриктното тълкуване на ал.3 на чл. 335 НПК се стига до извода, че случаите визириани в ал.1 на чл.335 от НПК не попадат в нейния предметен обхват. Следователно когато са налице повторно условията на ал.1, въззивният съд може да върне делото, вместо да го решава по същество. В чл. 335, ал.1 НПК посочва случай, когато въззивният съд отменя присъдата и изпраща делото на прокурора. От чл. 335, ал.3 НПК излиза така, въззивният съд няма задължение да реши делото по същество ако стигне втори път до извода, че делото трябва да се върне на прокурора. Такова задължение има само ако делото трябва да се върне втори път на първоинстанционния съд. Проблемът не е в двойственото прилагане на правомощието по отмяна и връщане на делото за ново разглеждане, а в това, че чл. 335, ал.2 от НПК изисква отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане на първоинстанционния съд поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Отмяната на присъдата и връщането на делото по смисъла на чл. 335, ал.1 НПК е заради констатация на въззивния съд, че престъплението, за което е образувано производството по тѣжба на частния тѣжител, е от общ характер. Връщането на делото на прокурора е заради допуснати грешки при квалификацията на престъплението, а не заради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Вероятно по тази причина ал.1 на чл. 335 НПК е изключена от приложното поле на чл. 335, ал.3 от НПК. Дали това е случаен акт на законодателя, или негово добре премислено действие остава загадка, защото той никѣде не е посочил, че основание за отмяна на присъдата е съдържащото се в нея, нарушение на материалния закон (грешна правна квалификация на деянието), както и самите задълженията на прокурора след като получи върнатото делото. Всяко задължително указание на съда до прокурора относно приложимата по делото правна квалификация е форма на вмешателство в обвинителната функция. Така от

анализа на чл. 335, ал.3 НПК се стига до заключението, че е правилно, ал.1 на чл. 335 от НПК да отпадне, вместо да се включи в съдържанието на чл. 335, ал.3 от НПК. На подобно мнение застава и Г. Митов: „... липсват основания при които въззивният съд да отмени атакувания съдебен акт и да върне делото за ново разглеждане. Установяването на различен характер на престъплението се свързва с прилагането и тълкуването на материалния закон. В конкретния случай констатирането от въззивния съд на обстоятелството, че престъплението, предмет на разглеждане в производството, което се движи по тъжба на пострадалия е от общ характер, надхвърля прилагането и тълкуването на материалния закон и има съществени процесуални последици с промяна на характера на реда на разглеждане на наказателното дело... възможността на съда да връща делото на прокурора при установяване на промяна в характера на престъплението, предмет на производството, *de lege ferenda* следва да бъде самостоятелно правомощие, което е обособено в самостоятелен текст“.³¹⁵

С оглед честота на прилагане в практиката и на дискутиране в теорията на чл. 336, ал.1, т.1 от НПК, и за неговото качествено отличаване от чл. 337, ал.1, т.2 от НПК е важно да се предвиди изрично законодателно разграничение между тези два случая на влошаване на положението на подсъдимия от въззивния съд³¹⁶. Това може да се случи задоволително с изработването на една определителна правна норма в която да се дефинира понятието „закон за по-тежко наказуемо престъпление“ и да се изброят примерно неговите най-типични проявления. Това ще внесе яснота при упражняването на отделните правомощия от въззивния съд, както и възможност за съотнасяне по аналогия на други подобни фактически случаи под хипотезата на чл. 336, ал.1, т.1 НПК, с което пък значително ще се облекчи и работата на страните по делото. Общият полезен резултат би бил ограничаване на възможността за допускане на процесуална грешка по делото!

ИЗВОДИ

В заключение с очертаните по-горе проблеми и предложените техни разрешения разпоредбите на въззивното производство стават по-ясни и по-ефективни, както за компетентните държавни органи, така и за гражданите. с предложенията *de lege ferenda* се оптимизира и взаимодействието между личния и обществен интерес в процеса.

REFERENCES

- Lyubenov, L., More about the central role of court proceedings in the Bulgarian criminal process. Proceedings of University of Ruse - 2021, volume 60, book 7.2. p.52-57.
- Manev, N. (2018). *Razvitie na reformata na nakazatelnia process*. Sofia: Izdatelstvo „Ciela“.
- Оригинално заглавие: Манев, Н., 2018. Развитие на реформата на наказателния процес. София: Издателство „Сиела“.)
- Mitov, G. (2016). *Vazvivno proizvodstvo po nakazatelni dela*. Sofia: Izdatelstvo „Sibi“.
- (Оригинално заглавие: Митов, Г., 2016. Въззивно производство по наказателни дела. София: Издателство „Сиби“.)
- Pavlov, S. (1996). *Nakazatelen process na Republika Balgaria- Obshta chast*. Sofia: Izdatelstvo „Sibi“.
- (Оригинално заглавие: Павлов, С., 1996. Наказателен процес на Република България. София: Издателство „Сиби“.)
- Salov, I. (2014). *Actualni vaprosi na nakazatelnia process*. Sofia: Izdatelstvo „Nova Zvezda“.
- (Оригинално заглавие: Сълов, И., 2014. Актуални въпроси на наказателния процес. София: Издателство „Нова звезда“.)

³¹⁵ Пак там, с. 246-247.

³¹⁶ В теорията понятието „закон за по-тежко наказуемо престъпление“ се свързва с допуснатата грешка при квалификацията на престъплението, докато „увеличаването на размера на наказанието“ се свързва с допуснатата грешка при индивидуализацията на наказателната отговорност. В първия случай, въззивният съд поправя грешката, чрез прилагане на закон с по-тежка правна квалификация, ако е имало обвинение за това в първата съдебна инстанция. Във втория случай, въззивния съд поправя грешката като запазва дадената по делото квалификация и утежнява наказателната отговорност на подсъдимия.

Salov, I. (2002). Sadat razsledvascht organ, obvinitel ili arbitar v nakazatelното proizvodstvo. Sofia: Izdatelstvo „Feneya”. (Оригинално заглавие: Сълов, И., 2002. Съдът – разследващ орган, обвинител или арбитър в наказателното производство. София: Издателство „Фенея”.)

Harris, O’ Boyle, Bates, Buckley, Warbrick. (2014). Law of the European convention on Human Rights. Oxford University Press.

Докладът отразява резултати от работата по проект No 2023-ЮФ-02, финансиран от фонд „Научни изследвания“ на Русенския университет.“